

København 25. februar 2021

Erhvervsstyrelsen
Telemarked
Att. Mette Lauridsen
(melaur@erst.dk og postmar@erst.dk)

Telenors bemærkninger til EWII Fibernets udkast til tilsagn af 18. januar 2021

Erhvervsstyrelsen har d. 21. januar 2021 sendt Ewii Fibernets udkast til tilsagn i markedstest. Formålet med tilsagnet er, at det skal imødegå de konkurrenceproblemer, som Erhvervsstyrelsen har konstateret i det område, hvor EWII Fibernet er udpeget som udbyder med stærk markedsposition. Det er hensigten med tilsagnene, at de skal kunne udgøre et alternativ til traditionel forpligtelsesregulering.

Muligheden for at lade tilsagn være et helt eller delvist alternativ til den mere usmidige forpligtelsesregulering, kan Telenor som udgangspunkt godt se det hensigtsmæssige i.

Telenor har en formodning om, at de SMP-udpegede netejere, der vælger at indsende tilsagn i markedstest, er tilsvarende interesserede i at foreslå tilsagn, der kan sikre, at netejerne kan bevare mere kontrol og i øvrigt har mere frihed til at indgå kommercielle aftaler, der sikrer den fornødne balance mellem parterne. Da der således kan være en interesse for velfungerende og smidige tilsagn fra både tjenesteudbyder-siden og netejer-siden, er der potentielt mulighed for, at tilsagns-regimet vil kunne fungere.

Dette forudsætter imidlertid en fornuftig balance i de udarbejdede tilsagn, og at det fra både netejer og tjenesteudbyders side kan anses for at være et bæredygtigt udgangspunkt for sund konkurrence i de år, hvor tilsagnene skal udgøre et helt eller delvist alternativ til ren administrativt fastsat regulering.

Bæredygtig og sund konkurrence skal være baseret på principperne om fair, rimelige og ikke-diskriminerende vilkår for adgang. Disse vilkår skal i sidste ende gavne slutbrugerne, idet disse gerne skal efterspørge de pågældende bredbåndsprodukter og dette ud fra en bred vifte af valgmuligheder til rimelige priser.

Telenor har på ovenstående baggrund vurderet tilsagnet fra EWII Fibernet, og det er vores vurdering, at tilsagnet samlet set ikke lever op til de minimumskrav, der bør stilles om konkurrencemæssigt bæredygtige,

fair, rimelige og ikke-diskriminerende vilkår. Tilsagnet rammer på afgørende punkter ikke den nødvendige balance, og skal tilsagnet accepteres, er der behov for, at det enten bliver justeret væsentligt eller suppleres af egentlig regulering.

Telenor gennemgår nedenfor de elementer i tilsagnet, som Telenor anser for kritiske ift. bestræbelserne på at etablere bæredygtig konkurrence, men skal her særligt understrege følgende udfordringer:

- EWII Fibernet foreslår gennemsnitlige maksimalpriser for adgang til EWII Fibernet, der langt overstiger det niveau, som EWII Fibernet har indgået kommercielle aftaler om. EWII fibernet synes således at have udnyttet tilsagnsmodellen til at søge en overnormal profit ved i væsentligt omfang at forhøje sit engrosprisiniveau uden at have reel omkostningsmæssig dækning for det.
- Der er stor risiko for, at EWII Fibernet vil kunne bruge tilsagnet til at tildele egen koncerninterne tjenesteudbydere konkurrencefordele. Dette gælder navnlig ift. udmøntning af engrospriserne på de forskellige hastigheder ift. en rabatmodels udformning og ift. håndtering af kommende produkter med højere hastigheder.
- EWII Fibernets tilsagn vil resultere i, at tjenesteudbyderne stilles markant ringere i konkurrencen, at slutbrugerpriserne vil stige, og at efterspørgslen efter og ibrugtagningen af højhastighedsbredbånd vil reduceres.

Vedrørende tilsagnsperiode

EWII Fibernet anfører på side 1, at tilsagnsperioden gælder tre år fra den første dag efter den endelige tilsagnsafgørelse er truffet. Af hensyn til forudsigelighed og stabilitet skal Telenor anmode om, at tilsagnsperioden forlænges til minimum fem år. Alternativt bør de kontrakter, der indgås under tilsagnsvilkårene, gælde i en periode på minimum fem år.

Vedrørende tilsagn om ikke-diskrimination

EWII Fibernet oplyser på side 6, at der tilbydes *"tilsvarende vilkår og priser ved tilsvarende forhold for alle tjenesteudbydere, herunder EWII Bredbånd"*. Efterfølgende anføres det imidlertid, at *"EWII Fibernet tilbyder tilsvarende vilkår og priser under tilsvarende forhold, men ikke nødvendigvis ens forhold for alle tjenesteudbydere"* [Telenors understregning].

Mens det er nogenlunde klart, hvad der menes med, at der tilbydes tilsvarende vilkår og priser, er det betydeligt mere uklart, hvad der menes med, at der ikke nødvendigvis tilbydes ens forhold.

Telenor skal kraftigt opfordre til, at det tydeligt præciseres, hvilke forhold der ikke nødvendigvis tilbydes ens således, at der ikke er tvivl om, at ikke-diskriminationsprincippet ikke kan omgås.

Vedrørende volumenafhængige rabatmodeller

EWII Fibernet oplyser på side 6, at *"EWII Fibernet forbeholder sig ret til at tilbyde alle tjenesteudbydere ens volumenrabatter ved, at standardkontrakten indeholder samme vilkår for at opnå disse rabatter"*.

Telenor finder det som udgangspunkt hensigtsmæssigt med volumenrabatter, hvis disse afspejler reelle omkostningsbesparelser ved stordrift ift. den enkelte tjenesteudbyder, og hvis de pågældende volumener og rabatsatser ikke anvendes til at fordreje konkurrencen. Volumentrinene skal være realistiske at opnå for en tjenesteudbyder indenfor en kortere årrække.



Telenor skal i øvrigt bemærke, at den nævnte formulering om at *"EWII Fibernet forbeholder sig ret til at tilbyde alle tjenesteudbydere ens volumenrabatter ved, at standardkontrakten indeholder samme vilkår for at opnå disse rabatter"* kan misforstås således, at EWII Fibernet ikke er forpligtet til, men alene har mulighed for at tilbyde ens rabatter. Telenor antager, at dette ikke er hensigten med formuleringen, men alene udtryk for, at EWII Fibernet ikke ubetinget er forpligtet til at tilbyde rabatter men, at EWII Fibernet, hvis disse måtte blive tilbudt, naturligvis vil være forpligtet til at sikre samme vilkår overfor alle tjenesteudbydere. Formuleringen bør præciseres.

Vedrørende tilsagn om rimelige engrospriser

EWII Fibernet anfører på side 7, at EWII Fibernet forpligter sig til at sælge et Fiber BSA DSLAM termineret, OSI lag 2 produkt, til en gennemsnitlig maksimalpris på 2.580 DKK eks. moms (2021 priser) per forbindelse på tværs af alle tjenesteudbydere. Den oplyste gennemsnitlige maksimalpris svarer til 215 DKK pr. måned. Det anføres videre, at EWII Fibernet vil tilskrive en årlig inflation på 2%.

Telenor har på linje med en række andre tjenesteudbydere fået tilbudt adgang til EWII's Fibernet til følgende prisniveauer (udvalgte prispunkter og med 7 DKK fratrullet for mediekonverter):

- 10/10 Mbit til [REDACTED] DKK pr. måned.
- 100/100 Mbit til [REDACTED] DKK pr. måned.
- 1000/1000 Mbit til [REDACTED] DKK pr. måned.

[REDACTED]

[REDACTED]

Med rabatter lyder priserne således:

- 10/10 Mbit/s til mellem ■■■ DKK pr. måned.
- 100/100 Mbit/s til mellem ■■■ DKK pr. måned.
- 1000/1000 Mbit/s til mellem ■■■ DKK pr. måned.

Telenor finder det uklart, om der er forskelle i eventuelle ekstra ydelser mv. som kan forklare dele af den substantielle prisforskel. Det er dog evident, at der er markant forskel på de oplyste kommercielle prisniveauer og det prisniveau, som EWII Fibernet tilbyder i sit udkast til tilsagn.

En gennemsnitspris på de kommercielle prisniveauer vil antageligt ligge på ca. ■■■ kr. ved højeste rabatsats afhængigt af, hvor efterspørgslen aktuelt ligger i markedet. Den i tilsagnet foreslåede maksimalpris ligger således ca. ■■■ % over det anslåede gennemsnitlige kommercielle prisniveau ved højeste rabatsats i den konkrete aftale, Telenor har fået tilbudt af EWII Fibernet.

Telenor antager, at EWII Fibernet i forbindelse med beregningen af de kommercielle priser har sikret sig dækning for de samme omkostninger, som der søges dækning for i forbindelse med den prisberegning, der danner grundlag for tilsagnet.

I den forbindelse bemærker Telenor på side 8 i tilsagnet at det anføres, at:

”Den gennemsnitlige maksimalpris er baseret på EWII Fibernets nuværende omkostninger ved at etablere, drive og udvikle den nuværende fiberinfrastruktur på delmarkedet.”

Dette udsagn ses ikke at være foreneligt med, at selskabet indtil for kort tid siden, jf. ovenfor, har tilbudt kommercielle aftaler til væsentligt lavere priser end dem, der søges opnået gennem tilsagnet. De kommercielle aftaler er således baseret på præcis det samme omkostningsgrundlag som nærværende tilsagn, hvor der lægges op til markant højere priser.

Dette må i givet fald selvsagt også gælde for de prisniveauer, som opnås på højeste rabattrin på ■■■ %, idet langt hovedparten af de forbindelser, der aftages hos EWII Fibernet, bliver aftaget af EWII Bredbånd til denne laveste engrospris.

Idet Telenor antager, at de beregninger, der ligger til grund for de kommercielle prisniveauer, dækker de nødvendige omkostninger samt en rimelig forrentning af investeringen, skal Telenor kraftigt henstille til, at prisniveauet i tilsagnet reduceres til det lavere niveau, som er afspejlet i de kommercielle aftaler, inkl. de heri aftalte rabatter.

Væsentlige accessoriske ydelser bør være oplyst og omfattet af tilsagn om maksimalpris

EWII Fibernet oplyser på side 8 en række accessoriske ydelser, der ikke oplyses pris for, og som EWII Fibernet ønsker holdt ude af maksimalpris-konceptet.

Telenor finder det forståeligt, at visse accessoriske ydelser af perifer betydning kan udelades af tilsagnet, men væsentlige accessoriske ydelser, der må forventes aftaget i forbindelse med de fleste ordrer, bør være medtaget i tilsagnet med oplyst maksimalpris.

Ydelserne er allerede i dag prissat og indgår i de kommercielle aftaler og tilbud, hvorfor det ikke bør være en udfordring af tilføje dem.

Telenor skal særligt anmode om, at der angives maksimalpriser for

- oprettelse med og uden tekniker,
- forgæves teknikerbesøg,
- hastighedsændringer og
- andre lignende accessoriske ydelser, der må forventes anvendt i betydelig grad, og hvor tjenesteudbyderne bør ydes en vis beskyttelse mod opskruede priser.

Er et ekstra incitament til udrulning påkrævet?

EWII Fibernet har blandt andet i august 2020 oplyst, at selskabet forventer at have rullet fiber ud til alle med udgangen af 2024 (<https://via.ritzau.dk/pressemeddelelse/vi-ruller-fibernet-ud-til-alle---de-skal-bare-melde-sig-til?publisherId=13560138&releaseId=13601594>). Oplysningen bekræftes i udkast til tilsagn.

Dette er et aktivitetsniveau, der helt tydeligt ikke nødvendiggør yderligere ekstra betaling fra tjenesteudbyderne. Det pågældende høje aktivitetsniveau var med andre ord allerede en realitet på baggrund af de hidtil gældende kommercielle prisniveauer, som EWII Fibernet hidtil har tilbudt adgang på, og der er således – efter Telenors klare vurdering – ikke noget der taler for, at der eksisterer et behov for, at prisniveauerne skal øges med henblik på at skabe ekstra incitament til udrulning.

Effekten af opskruede engrosprisniveauer på detail markedet og ift. konkurrencen

Det er oplagt, at det, hvis EWII Fibernet forhøjer sine engrospriser, som det er foreslået med tilsagnet, må forventes, at priserne på detailmarkedet på tilsvarende vis bliver forhøjet. Konkurrencen på bredbåndsmarkedet sikrer i dag slutbrugerne nogle prisniveauer, der ikke efterlader tilstrækkelige marginer til, at selskaberne blot kan absorbere nye engrosprisforhøjelser, og derfor må selskaberne i tilfælde af kommende engrosprisforhøjelser sende regningen videre til slutkunderne.

En forhøjelse af slutbrugerpriserne på bredbånd vil alt andet lige reducere efterspørgslen på bredbåndsprodukter, i særdeleshed efterspørgslen på forbindelser med højere båndbredder, da det må forventes, at den af EWII Fibernet foreslåede gennemsnitlige maksimalpris vil ramme de højere hastigheder relativt hårdest. Kunder, der tidligere har aftaget 1000 Mbit/s, vil ofte kunne nøjes med 100 Mbit/s.

Telenor har vanskeligt ved at se, at højere detailpriser og reduceret efterspørgsel efter bredbånd er i overensstemmelse med den brede politiske dagsorden og – især – formålet med den sektorspecifikke konkurrenceregulering.

Det har været nævnt af Erhvervsstyrelsen, at de forhøjede prisniveauer, som var resultatet af Erhvervsstyrelsens LRAIC-proces, til dels skyldes krav fra Europa Kommissionen. At lægge ansvaret for forhøjede priser over på EU giver imidlertid ikke mening. Telenor har været i dialog med Europa-Kommissionen, og kommissionen bekræfter, at det naturligvis ikke har været hensigten med EU-reguleringen, at de nye regler hverken skulle gøre bredbånd dyrere for forbrugerne, reducere efterspørgslen efter bredbånd eller spænde ben for konkurrencen.

Det er rigtigt, at den grundlæggende teleregulering udspringer af EU-regler, og at der i EU-regi generelt er fokus på, at det skal kunne svare sig at investere i udrulningen af højhastighedsinfrastruktur, særligt i de lande der er bagud i forhold til den digitale infrastruktur.

Men Danmark er ikke bagud, udrulningen sker med en meget høj hastighed, og over 90 % af de danske husstande vil ved udgangen af 2021 have adgang til højhastighedsbredbånd. De aktuelle økonomiske nøgletal viser også rekordhøje investeringer i telemarkedet

Balancen mellem hensynet til investeringer på den ene side og sikring af rimelige forbrugerpriser og god konkurrence på den anden side er ved at tippe, når prissætningen fra såvel styrelsens som EWII Fibernets side sker på bekostning af konkurrencen og forbrugerne.

Det skal understreges, at engrospriser, der overstiger de reelle omkostninger inkl. en rimelig fortjeneste, utvivlsomt vil skabe grobund for usund konkurrence, særligt når tjenesteudbydere skal konkurrere med en vertikalt integreret tjenesteudbyder. Unormalt høje engrospriser giver den vertikalt integrerede tjenesteudbyder gode muligheder for at undergrave konkurrencen med ”skuffetilbud”, der prismæssigt ligger under konkurrenternes priser, men stadig dækker omkostninger og en rimelig fortjeneste for den vertikalt integrerede koncern.

Hastigheder omfattet af gennemsnitlig maksimalpris

EWII Fibernet anfører på side 7, at den gennemsnitlige maksimalpris kun gælder for hastigheder til og med 1000 Mbit/s, hvilket svarer til den maksimale hastighed, der tilbydes af EWII Fibernet i dag.

Telenor finder det uholdbart, at EWII Fibernet forbeholder sig ret til at kunne levere hastigheder over 1000 Mbit/s, uden at der til disse hastigheder knyttes en maksimalpris. Udviklingen og efterspørgslen på bredbåndsmarkedet går i retning af højere hastigheder til samme eller lavere priser, og alt peger i retning af, at den aktuelle markedspris på 100 Mbit/s, vil svare til prisen på 1000 Mbit/s indenfor en ganske kort årrække, og at det samme vil ske ved kommende nye højere hastigheder. Tilsagnet bør derfor justeres således, at nye, høje hastigheder også omfattes af maksimalprisbegrænsningen. Sker dette ikke, vil alternativet være, at EWII Fibernet får mulighed for at lancere hastigheder over 1000 Mbit/s, der prissættes ureguleret uden den fornødne sikkerhed, som en forpligtelse om priskontrol normalt vil give.

Maksimalprisens udmøntning på hastigheder er ukendt

Det fremgår ikke af EWII Fibernets tilsagn, efter hvilke principper den oplyste gennemsnitlige maksimalpris vil blive udmøntet i praksis.

Telenor finder ikke, at det bør stå EWII Fibernet frit for at beslutte udmøntningen af den foreslåede gennemsnitlige maksimalpris. Der er i dag ikke reelt omkostningsmæssigt belæg for at differentiere nævneværdigt mellem de forskellige hastigheder. Der er derfor en reel risiko for, at netejerne udmønter gennemsnitsprisen forskelligt på hastighederne, således at den koncerninterne tjenesteudbyder får egne ønsker imødekommet ift., hvilke hastigheder den pågældende interne tjenesteudbyder ønsker – og ikke ønsker – fremmet på markedet. Telenor finder således, at dette vil give anledning til diskriminering og koncerninterne konkurrencefordele.

Mulighederne for effektivt at afskærme konkurrencen via prisdifferentiering er særligt udtalt, fordi EWII Bredbånd allerede i dag må forventes at have en betydelig afsætning særligt på de relativt lave båndbredder (EWII oplyser på selskabets hjemmeside, at 200/200 Mbit/s er bedst sælgende produkt).

For at illustrere dette med et eksempel, antages det i nedenstående, at EWII Bredbånd i dag i alt har 50.000 Fiberkunder, som fordeler sig som følger på de forskellige hastigheder:

Hastighed	Antal kunder	Kundefordeling
10/10 Mbit/s	10.000	20%
100/100 Mbit/s	35.000	70%
1000/1000 Mbit/s	5.000	10%

Som følge af den høje nuværende andel kunder på 100/100 Mbit/s (70%) vil EWII Bredbånd have fuld fleksibilitet til både at udmønte en pris på 100/100 Mbit/s. Denne pris ligger tæt på den gennemsnitlige maksimalpris på DKK 215 pr. måned samtidig med, at der opretholdes en betydelig ekstra betaling for 1000/1000 Mbit/s produktet.

Et udmøntningseksempel, der resulterer i en gennemsnitlig pris på DKK 214,5 pr. måned er:

Hastighed	Pris pr. måned	Kundefordeling
10/10 Mbit/s	DKK 170	20%
100/100 Mbit/s	DKK 215	70%
1000/1000 Mbit/s	DKK 300	10%

En udmøntning med så stor prisforskel mellem 100/100 Mbit/s og 1000/1000 Mbit/s produkter – der som nævnt overfor ikke ses at være omkostningsbaseret – giver reelt mulighed for, at EWII Fibernet kan sikre, at konkurrenter i praksis ikke har mulighed for produktmæssigt at differentiere sig i markedet i forhold til eksisterende udbud.

Når en ny udbyder ikke har mulighed for hverken produkt- eller prisdifferentiering i forhold til en eksisterende udbyder, vil markedspotentialet blive begrænset betydeligt primært vil knytte sig til at få helt nye kunder på fibernet.

Konkurrencen mod den etablerede udbyder – her EWII Bredbånd – vil derimod i praksis være blevet effektivt elimineret.

Tages der også højde for, at EWII Bredbånd som formentligt den eneste udbyder på EWII Fibernet vil kunne opnå de højeste volumenrabatter, vil dette kun yderligere styrke EWII's markedskontrol.

Hvis det antages, at det som udgangspunkt alene er EWII Bredbånd, som har kunder på EWII Fibernet, ville følgende prisudmøntning holde sig indenfor tilsagn om en gennemsnitlig pris på DKK 215 pr. måned.

■	■	■	■
■	■	■	■
■	■	■	■
■	■	■	■

I takt med, at alternative udbydere måtte lykkes med at få kunder på EWII's fibernet, vil det medføre behov for at foretage en justering. Da EWII Bredbånds allerede eksisterende kundebase (~50.000) vil vægte meget tungt, vil kravet til justeringer imidlertid være meget begrænsede i en lang periode fremover.

Samlet set viser disse eksempler, at EWII's tilsagn om høje gennemsnitlige priser kombineret med fuld kontrol over prisudmøntningen, reelt medfører, at EWII ikke i praksis er underlagt bindende restriktioner på den fremtidige engrosprissætning. Det eneste, der i praksis vil kunne begrænse EWII's handlerum, vil være, hvis prissætningen resulterer i en prisklemme, som EWII i øvrigt selv lægger op til at skulle monitorere, jf. nedenfor.

Skal tilsagnet accepteres, bør det således være et ufravigeligt krav, at Erhvervsstyrelsen sikrer, at der i tilsagnet er sikret klare og utvetydige rammer for, hvorledes udmøntningen kan ske. Der bør således ikke være frit valg for netejeren.

Efter Telenors opfattelse bør differentiering på hastigheder alene kunne ske ud fra en saglig begrundelse og ud fra dokumenterede omkostningsforskelle.

Vedrørende EWII Bredbånds tilsagn om ikke at iværksætte prisklemmer

Telenor finder det uholdbart, at de fire netejere, der har valgt at tilbyde adgang på baggrund af et udarbejdet tilsagn, hver har designet en prisklemmemodel, der skal gælde for hvert deres "egen-tilsyn" og tilsyneladende uden Erhvervsstyrelsens videre involvering.

Telenor finder tilsynet med prisklemmer for væsentligt til, at det kan overlades til de vertikalt integrerede netejere selv at sikre overholdelse heraf. Risikoen for interessekonflikter internt hos disse netejere, og mellem eksterne tjenesteudbydere og koncerninterne tjenesteudbydere, er for stor, uanset hvor transparent en egen-tilsyns-model måtte være og uanset evt. muligheden for at bede om audit fra uvildig tredjepart.

Telenor skal på den baggrund kraftigt opfordre til, at Erhvervsstyrelsen sikrer et ensartet prisklemmetilsynsværktøj på tværs af de forskellige netejere, og at Erhvervsstyrelsen genovervejer egen-tilsynsmodellen og i stedet sikrer transparens og ensartethed ved selv at varetage tilsynet.

I forhold til den konkrete prisklemmemodel, skal Telenor gentage den tidligere fremsatte bekymring om at, et prisklemmetilsyn uden tilsyn med de mange produkter, der sælges som skuffetilbud i forbindelse med den direkte kontakt til kunderne, er behæftet med en stor svaghed og alt for stor risiko for omgåelse.

Telenor skal derudover bede Erhvervsstyrelsen sikre, at der i forbindelse med et prisklemmetilsyn føres tilsyn med flere end blot to flagskibsprodukter, som der ellers lægges op til af EWII koncernen. Det bør i al



væsentlighed være såvel samtlige markedsførte produkter som anvendte skuffetilbud, der føres tilsyn med. Det bør desuden angives, hvor stor en andel, der må sælges som "skuffetilbud", førend et prisklemmetilsyn aktiveres.

En prisklemmemodel bør endelig også omfatte tilsyn med bundlede produkter, da der ellers er alt for oplagt en risiko for omgåelse af prisklemmetilsynet.

Krav om tilslutning/indgåelse af aftaler om bredbåndsudbyderskifte

Der er i dag ingen krav til tjenesteudbydere om, at der sikres hensigtsmæssige processer for kundernes udbyderskifte.

I fravær af en brancheaftale, bør det være et krav i netejers standardkontrakt, at tjenesteudbydere, der ønsker at gøre brug af en netejers net til udbud af bredbånd, skal indgå bilaterale aftaler, der sikrer smidig håndtering af opsigelsesfuldmagter. Det er Telenors indtryk, at særligt vertikalt integrerede koncerner i det nuværende fravær af sådanne aftaler synes at have en interesse i at forhale og besværliggøre udbyderskifte dels i forbindelse med selve håndteringen af opsigelsesfuldmagter dels i forbindelse med efterfølgende kontakt til de kunder der ønsker at skifte.

Dette vil kunne løses ved, at Erhvervsstyrelsen stiller krav til de vertikalt integrerede koncerner om at stille krav om indgåelse af bilaterale aftaler om udbyderskifte og opsigelsesfuldmagter.

Dette brev sendes alene i elektronisk version.

Med venlig hilsen

Kenneth Gross Jarnit

Senior Regulatory Advisor

Telenor A/S